

*Bogusława Gnela**

Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną niewydaniem aktu normatywnego

Wprowadzenie

Celem opracowania jest analiza uregulowanej w Kodeksie cywilnym¹ odpowiedzialności za szkody spowodowane niewydaniem aktu normatywnego. Jest to „nowe”² rozwiązanie legislacyjne, mieszczące się w reżimie odpowiedzialności za szkody spowodowane wykonywaniem władzy publicznej. W związku z powyższym, przed przystąpieniem do analizy głównego tematu warto przypomnieć genezę regulacji odpowiedzialności za szkody związane z wykonywaniem władzy publicznej oraz jej obowiązujący charakter prawny w Polsce. Spostrzeżenia w tym zakresie mają bowiem pewien wpływ na dokonanie prawidłowej wykładni

* Dr hab. prof. nadzw. Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, Katedra Prawa Cywilnego; prof. nadzw. Krakowskiej Akademii im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego.

¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.).

² Odpowiedzialność państwa za tzw. bezprawie legislacyjne (art. 417¹ § 1 KC) oraz za zaniechanie legislacyjne (art. 417¹ § 4 KC) uznaje się za nowość „i to w skali europejskiej” – por. J. M. Kondak, *Polskie uregulowanie odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez władzę publiczną na tle regulacji Republiki Czeskiej i Wielkiej Brytanii*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007, nr 4, s. 54.

art. 417¹ § 4 KC regulującego odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną niewydaniem aktu normatywnego.

Geneza regulacji odpowiedzialności za szkody związane z wykonywaniem władzy publicznej

Zasada, że ten, kto sprawuje władzę suwerenną nie może odpowiadać za szkody związane z wykonywaniem tejże władzy, została przełamana (we Francji) dopiero pod koniec XIX wieku. Od tej daty poglądy na temat relacji prawnych pomiędzy państwem a podlegającą jego władzy jednostką podlegały stopniowej (o różnym nasileniu) ewolucji. W wielu porządkach prawnych powoli, choć w coraz szerszym zakresie, przyznawano tej jednostce możliwość występowania wobec władzy publicznej z roszczeniami odszkodowawczymi. Te roszczenia miały równoważyć ujemne skutki władczych działań władzy publicznej, przede wszystkim kwalifikowanych jako sprzeczne z prawem³.

W Polsce prawo do odszkodowania za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej zostało unormowane w tzw. Konstytucji marcowej z dnia 17 marca 1921 r.⁴ Późniejsze ustawy zasadnicze (tj. Konstytucja kwietniowa i Konstytucja PRL z 1952 r.) odstąpiły od reguły wyrażonej w Konstytucji marcowej⁵. Dopiero ustawa z dnia 15 listopada 1956 r. o odpowiedzialności państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszy państwowych⁶ wprowadziła do polskiego systemu prawa jako zasadę odpowiedzialność odszkodowawczą za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej. Ustawa ta zniosła podział czynności Skarbu Państwa na dokonane w sferze *dominium* bądź *imperium*. Odpowiedzialność za działania w sferze *imperium* była ograniczona wymogiem stwierdzenia kwalifikowanej postaci winy funkcjonariuszy państwowych w wypadku odpowiedzialności za szkody spowodowane wydaniem orzeczenia lub zarządzenia (wyjątki przewidywały art. 4 ust. 2 oraz art. 5 tej ustawy). Uregulowana w ustawie odpowie-

³ Z. Banaszczyk [w:] *System prawa prywatnego*, t. 6, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. A. Olejniczak, Warszawa 2009, s. 753.

⁴ Ustawa z dnia 17 marca 1921 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. RP, Nr 44, poz. 267 z późn.zm.).

⁵ Z. Banaszczyk [w:] *System prawa prywatnego*, op. cit., s. 755–756.

⁶ Dz.U. Nr 54, poz. 243 z późn. zm.

działność była odpowiedzialnością Skarbu Państwa za cudzy czyn zawiniony (za winę funkcjonariusza)⁷.

Przepisy omawianej ustawy (z wyjątkiem art. 3 zawierającego odesłanie do Kodeksu zobowiązań z 1933 r.⁸) zostały „przejęte” do art. 417–421 tytułu VI „Czyny niedozwolone” Księgi trzeciej Kodeksu cywilnego.

W pierwotnym brzmieniu art. 417 § 1 KC stanowił: „Skarb Państwa ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez funkcjonariusza państwowego przy wykonywaniu powierzonych mu czynności”. Rozbieżności interpretacyjne dotyczyły jednak tego, czy przepis ten stanowi samodzielną podstawę odpowiedzialności Skarbu Państwa, czy wymaga stosowania odpowiednich przepisów Kodeksu cywilnego o czynach niedozwolonych (np. art. 416 KC o odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez organy osoby prawnej). Wobec wspomnianych rozbieżności, Sąd Najwyższy uchwalił wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej. W uchwale pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego III CZP 33/70 z dnia 15 lutego 1971 r.⁹ (wytyczne) Sąd Najwyższy stwierdził, że przepis ten stanowi odrębną i samodzielną podstawę odpowiedzialności Skarbu Państwa, która jest odpowiedzialnością opartą na zasadzie ryzyka za cudzy czyn zawiniony, tj. za zawinione zachowanie się funkcjonariusza państwowego. Warto dodać, że ta interpretacja nie wynikała z literalnego brzmienia art. 417 KC, ale „korespondowała” z art. 418 KC, który regulował odpowiedzialność Skarbu Państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariusza państwowego na skutek wydania orzeczenia lub zarządzenia. Przepis art. 418 KC modyfikował ogólną regułę odpowiedzialności Skarbu Państwa, gdyż stanowił, że Skarb Państwa ponosi odpowiedzialność tylko wtedy, gdy przy wydaniu orzeczenia lub zarządzenia nastąpiło naruszenie prawa ścigane w trybie postępowania karnego lub dyscyplinarnego, a wina sprawcy szkody (funkcjonariusza państwowego) została stwierdzona wyrokiem karnym lub orzeczeniem dyscyplinarnym albo uznana przez organ przełożony nad sprawcą szkody.

⁷ Z. Banaszczyk [w:] *System prawa prywatnego*, op. cit., s. 757.

⁸ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. Kodeks zobowiązań, Dz.U. RP Nr 82, poz. 598.

⁹ OSNCP 1971, nr 2, poz. 59.

Następujące w Polsce zmiany ustrojowe dotyczyły także samorządu terytorialnego i spowodowały konieczność nowelizacji przepisów Kodeksu cywilnego w postaci wprowadzenia do niego odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszy jednostek samorządu terytorialnego¹⁰. W stosowaniu przepisów kodeksowych dotyczących odpowiedzialności za funkcjonariuszy publicznych (państwowych i samorządowych) nie uwzględniano jednak art. 77 ust. 1 Konstytucji z 1997 r., w myśl którego: „Każdy ma prawo do wynagrodzenia szkody, jaka została mu wyrządzona przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej”¹¹. Odpowiedzialność uregulowana w tym przepisie obciąża organ (strukturę), a nie konkretnego funkcjonariusza publicznego i nie jest oparta na zasadzie winy. Jej przesłanką jest „działanie niezgodne z prawem”, które ma węższy zakres niż cywilistyczne pojęcie bezprawności. W art. 77 ust. 1 Konstytucji chodzi bowiem o niezgodność działania władzy publicznej z prawem rozumianym jako to zawarte w aktach normatywnych wymienionych w art. 87–94 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 4 grudnia 2001 r. (SK 18/2000¹²) ustalił odmienną od dotychczasowej wykładnię ówczesnego art. 417 KC, ale zgodną z treścią art. 77 ust. 1 Konstytucji (w uzasadnieniu zgłosił także postulaty pod adresem ustawodawcy)¹³. Podkreślił, że nie ma przeszkód konstytucyjnych, aby na poziomie ustawy związać odpowiedzialność władzy publicznej z szeroką koncepcją bezprawności¹⁴, oraz – że art. 77 ust. 1 Konstytucji nie wpływa na pojmowanie szkody i związku przyczynowego, które należy rozumieć tak, jak w prawie cywilnym¹⁵. W nowym rozumieniu ówczesnego art. 417 KC wina funkcjonariusza utraciła zatem charakter „niezbędnej” przesłanki odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkody wyrządzone czynnościami władczymi.

W omawianym wyroku Trybunał Konstytucyjny stwierdził także niezgodność art. 418 KC z art. 77 ust. 1 oraz z art. 64 Konstytucji.

¹⁰ Por. Z. Banaszczyk [w:] *System prawa prywatnego, op. cit.*, s. 768–772.

¹¹ Ustawa z dnia 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

¹² Dz.U. Nr 145, poz. 1638.

¹³ J. M. Kondek, *Polskie uregulowanie odpowiedzialności...*, *op. cit.*, s. 49.

¹⁴ E. Bagińska, *Odpowiedzialność odszkodowawcza za wykonywanie władzy publicznej*, Warszawa 2006, s. 174–175.

¹⁵ *Ibidem*, s. 175.

Utrata mocy obowiązującej art. 418 KC oraz nowa interpretacja ówczesnego art. 417 KC w zgodzie z art. 77 ust. 1 Konstytucji, zrodziły problemy związane ze stosowaniem pozostałych przepisów dotyczących odpowiedzialności Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszy publicznych przy wykonywaniu powierzonych im czynności (art. 419–421 KC).

W związku z przedstawionymi faktami, ustawą z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw¹⁶ do Kodeksu cywilnego wprowadzono nowe uregulowanie odpowiedzialności za szkody wyrządzone działaniem lub zaniechaniem przy wykonywaniem władzy publicznej.

Ogólne zasady odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną wykonywaniem władzy publicznej

W nowym brzmieniu art. 417, art. 417¹, art. 417² i 421 KC¹⁷ stanowią autonomiczny reżim odpowiedzialności za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej. Zasadę ogólną tej odpowiedzialności wyraża art. 417 KC, który ma zastosowanie do sytuacji wyrządzenia szkody przy wykonywaniu władzy publicznej, chyba że dany przypadek jest ujęty w art. 417¹, 417² KC lub w przepisach szczególnych (art. 421 KC). Pomiędzy art. 417 KC a art. 417¹ i 417² KC istnieje zależność jak między przepisami ogólnymi i szczególnymi (*lex generalis – lex specialis*)¹⁸. Wobec tego, elementy konstrukcyjne art. 417 KC mają zastosowanie m.in. w art. 417¹ § 4 KC dotyczącym niewydania aktu normatywnego, chyba że przepis ten stanowi inaczej.

Warto zatem podkreślić, że zdarzeniem sprawczym w art. 417 KC jest niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej. Osobami zobowiązanymi do naprawienia szkody są Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego bądź inna osoba prawna wykonująca władzę publiczną z mocy prawa (art. 417 § 1 KC).

¹⁶ Dz.U. Nr 162, poz. 1692.

¹⁷ Art. 418 KC utracił moc w związku z omawianym orzeczeniem TK, natomiast art. 419–420 KC zostały uchylone.

¹⁸ Z. Banaszczyk [w:] *System prawa prywatnego, op. cit.*, s. 785.

Jeżeli wykonywanie zadań z zakresu władzy publicznej zlecono, na podstawie porozumienia, jednostce samorządu terytorialnego albo innej osobie prawnej, solidarną odpowiedzialność za wyrządzoną szkodę ponosi ich wykonawca, a także zlecająca je jednostka samorządu terytorialnego lub Skarb Państwa (art. 417 § 2 KC).

Odpowiedzialność podmiotów wskazanych w art. 417 § 1 KC jest odpowiedzialnością za czyn własny¹⁹ związany z wykonywaniem *imperium* (a nie *dominium*) i nie jest oparta na zasadzie winy²⁰. W myśl rozbieżnych poglądów, jest to odpowiedzialność za „niezgodność z prawem”, rozumianą jako sprzeczność z prawem pozytywnym w ujęciu Konstytucji albo jako sprzeczność z prawem lub zasadami współżycia społecznego w postaci tradycyjnie rozumianej bezprawności²¹. Według innego poglądu, pojęcie „niezgodności z prawem” jest nową (oprócz winy, ryzyka i słuszności) zasadą odpowiedzialności opartą na przesłance niezgodności z prawem, rozumianej jako sprzeczność zachowania się władzy publicznej z konstytucyjnie ujętymi źródłami prawa²². Zwolennicy tego poglądu dopuszczają szersze rozumienie „niezgodności z prawem”, jeżeli przepis wprost odwoływałby się do zasad słuszności czy też dobrych obyczajów²³. Niektórzy autorzy nie widzą jednak potrzeby konstruowania nowej zasady odpowiedzialności odszkodowawczej, gdyż – ich zdaniem – omawiane rozwiązanie normatywne daje się ująć w regułach odpowiedzialności odszkodowawczej opartej na zasadzie ryzyka²⁴. Oponenti tego poglądu podkreślają, że odpowiedzialność na zasadzie ryzyka jest odpowiedzialnością za skutek, a odpowiedzialność odszkodowawcza władzy publicznej uzależniona jest od jej zachowania się noszącego znamiona obiektywnej nieprawid-

¹⁹ E. Bagińska, *Odpowiedzialność...*, *op. cit.* s. 214.

²⁰ Z. Radwański, *Odpowiedzialność odszkodowawcza za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej w świetle projektowanej nowelizacji Kodeksu cywilnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Społeczny” 2004, nr 2, s. 13.

²¹ Z. Banaszczyk [w:] *System prawa prywatnego...*, *op. cit.*, s. 796 i n.

²² M. Safjan, *Odpowiedzialność odszkodowawcza władzy publicznej (po 1 września 2004 roku)*, Warszawa 2004, s. 39–40; Z. Radwański, *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*, *op. cit.*, s. 13.

²³ Por. M. Safjan, *Odpowiedzialność odszkodowawcza władzy publicznej...*, *op. cit.*, s. 40.

²⁴ Z. Radwański, *Zmiany w KC dotyczące odpowiedzialności organów wykonujących władzę publiczną*, „Monitor Prawniczy” 2004, nr 21, s. 974.

łowości (niezgodności z prawem, bezprawności). Wskazują również, że odpowiedzialność za szkodę spowodowaną wykonywaniem władzy publicznej jest odpowiedzialnością za czyn własny, a odpowiedzialność na zasadzie ryzyka obejmuje przypadki odpowiedzialności za zdarzenia lub stany rzeczy wywołane czynem cudzym²⁵. Wydaje się, że to drugie stanowisko jest trafne, jednak z uzasadnieniem, że omawiana odpowiedzialność jest odpowiedzialnością za czyn własny, a odpowiedzialność na zasadzie ryzyka nie jest odpowiedzialnością za czyn własny (co jednak nie oznacza, że jest to zawsze odpowiedzialność za czyn cudzy).

Szkoda w odpowiedzialności związanej z wykonywaniem władzy publicznej obejmuje uszczerbek majątkowy i niemajątkowy²⁶. Zakres obowiązku odszkodowawczego wyznacza w szczególności art. 361 § 2 KC. Aby można było żądać naprawienia szkody w omawianym reżimie odpowiedzialności, szkoda ta musi być wyrządzona przy wykonywaniu władzy publicznej. Niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie powinno być zatem związane z realizacją celu wynikającego z kompetencji danego organu, a nie przy okazji wykonywania tej kompetencji.

Jak już wspomniano, pojęcie „niezgodności z prawem” użyte w art. 417 KC jest sporne²⁷ oraz inaczej rozumiane niż w art. 417¹ KC. W pierwszym z wymienionych przepisów pojęcie „niezgoda z prawem”, niezależnie od przyjęcia którejś z wyżej omówionych koncepcji, rozumiane jest szeroko. Natomiast w art. 417¹ KC kryteria bezprawności ujmowane są wąsko i różnie rozumiane w poszczególnych przypadkach ujętych w tym przepisie²⁸. Związek przyczynowo-skutkowy w sytuacjach wchodzących w zakres art. 417 KC jest oceniany w świetle art. 361 § 1 KC.

Geneza regulacji odpowiedzialności za niewydanie aktu normatywnego i problem braku tzw. prejudykatu

Odpowiedzialność odszkodowawcza za szkodę spowodowaną niewydaniem aktu normatywnego (tzw. zaniechanie normatywne) jest w polskim

²⁵ Z. Banaszczyk [w:] *System prawa prywatnego...*, op. cit., s. 799.

²⁶ *Ibidem*, s. 785.

²⁷ *Ibidem*, s. 797 i n.

²⁸ *Ibidem*, s. 800–801.

prawie instytucją nową, podobnie jak odpowiedzialność odszkodowawcza za szkody spowodowane wydaniem aktu normatywnego niezgodnego z prawem (tzw. czynna bezprawność normatywna – art. 417¹ § 1 KC). Zaniechanie legislacyjne jest zatem szczególnym przypadkiem bezprawia legislacyjnego (normatywnego), w którym mimo obowiązku wydania aktu normatywnego, organ władzy publicznej nie dokonuje tej czynności²⁹.

Do czasu wejścia w życie nowej regulacji w doktrynie wypowiadał się pogląd, że na podstawie przepisów Kodeksu cywilnego nie można wnosić powództw o naprawienie szkody wyrządzonej przez organy prawodawcze państwa³⁰. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 kwietnia 1970 r. III CZP 4/70³¹ stwierdził nawet, że między osobą fizyczną a organem państwa upoważnionym do wydania aktu prawotwórczego nie zachodzi stosunek cywilnoprawny.

Obecnie ustawodawca w art. 417¹ § 4 KC uznał, że zaniechanie wydania aktu normatywnego przez organ prawodawczy może być przyczyną odpowiedzialności odszkodowawczej władzy publicznej. Jednakże w sprawach dotyczących tej odpowiedzialności nie ma przewidzianego wymogu postępowania prejudycjalnego, który występuje w art. 417¹ § 1–3 KC. Ten „brak” odróżnia przypadki zaniechania legislacyjnego m.in. od czynu niedozwolonego w postaci wydania niezgodnego z prawem aktu normatywnego (art. 417¹ § 1 KC).

Zaniechanie normatywne może polegać na braku regulacji lub na regulacji niepełnej, fragmentarycznej, określanej także jako pominięcie prawodawcze³². Brak regulacji może być skutkiem zamierzonej polityki legislacyjnej lub „czystym” zaniechaniem polegającym na tym, że właściwe organy publiczne (państwowe lub samorządowe), mimo istnienia obowiązku wyrażonego w przepisie prawa, nie wydają aktu normatywnego.

²⁹ J. Skoczylas, *Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez władzę publiczną*, Warszawa 2005, s. 233.

³⁰ Por. A. Szpunar, *Odpowiedzialność Skarbu Państwa za funkcjonariuszy*, Warszawa 1985, s. 101.

³¹ OSNCP 1970, nr 9, poz. 146.

³² E. Bagińska, *Odpowiedzialność...*, *op. cit.*, s. 402.

W art. 417¹ § 4 KC chodzi o przypadek „czystego zaniechania”³³ legislacyjnego, który nie podlega kontroli przez Trybunał Konstytucyjny, a zatem może być rozpatrywany przez sąd powszechny³⁴ rozpoznający sprawę o odszkodowanie. Z powodu braku przepisów ustrojowych, Trybunał Konstytucyjny nie ma możliwości stwierdzenia niekonstytucyjności czystego „zaniechania normatywnego”, nie ma także szczególnego postępowania, w którym kompetentny organ mógłby dokonać kontroli legalności zaniechania legislacyjnego. Z tych przyczyn w pierwotnym tekście projektu omawianej nowelizacji Kodeksu cywilnego Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego nie przewidziała art. 417¹ § 4 KC, uznając, że „zaniechanie legislacyjne” jest objęte zakresem art. 417 KC. Ostatecznie wprowadzono jednak ten przepis do Kodeksu cywilnego, wyraźnie przesadzając, że odpowiedzialność taka może mieć miejsce i ograniczając ją do przypadku niewydania aktu normatywnego, którego obowiązek wydania przewiduje przepis prawa³⁵.

W toku prac legislacyjnych Senat RP zamierzał ograniczyć przewidzianą w art. 417¹ § 4 KC odpowiedzialność do przypadków, w których aktu normatywnego nie wydano w terminie określonym w przepisie prawa. Uznał, że wówczas będzie dostatecznie jasne dla sądu, czy zaniechanie legislacyjne miało miejsce³⁶. Sejm odrzucił tę poprawkę Senatowi, ale przebieg prac legislacyjnych jest wskazówką dla sądów orzekających w sprawie, że nie tylko niedotrzymanie określonego terminu wydania aktu normatywnego może uzasadniać odpowiedzialność za jego niewydanie³⁷.

Oceny, czy istniał obowiązek wydania aktu normatywnego i czy jego niewydanie jest niezgodne z konkretnym przepisem prawa, dokonuje sąd orzekający w sprawie o odszkodowanie na podstawie art. 417¹ § 4 KC, właściwy według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego³⁸.

³³ *Ibidem*.

³⁴ Zob. uzasadnienie SN w orzeczeniu z dnia 24 września 2003 r., I CK 143/03 (OSNC 2004, nr 11, poz. 179).

³⁵ Z. Banaszczyk [w:] *System prawa prywatnego...*, *op. cit.*, s. 848.

³⁶ *Ibidem*, s. 848–849.

³⁷ *Ibidem*, s. 849.

³⁸ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.).

Elementy konstrukcyjne odpowiedzialności za szkody spowodowane niewydaniem aktu normatywnego

Podmiot odpowiedzialny

W myśl art. 417¹ § 4 KC: „Jeżeli szkoda została wyrządzona przez niewydanie aktu normatywnego, którego obowiązek wydania przewiduje przepis prawa, niezgodność z prawem niewydania tego aktu stwierdza sąd rozpoznający sprawę o naprawienie szkody”.

Przepis ten stosowany w związku z art. 417 KC przesądza, że za szkody związane z niewydaniem aktu normatywnego przez organy państwowy odpowiedzialność ponosi Skarb Państwa, a w przypadku niewydania tzw. aktów prawa miejscowego – z reguły właściwa jednostka samorządu terytorialnego.

Osoba poszkodowana

Poszkodowanym w myśl art. 417¹ § 4 KC nie może być każdy, kto doznał jakiegokolwiek uszczerbku wskutek niewydania aktu normatywnego. Bez racjonalnego ograniczenia podmiotowego w granicach związku przyczynowego, każdy bowiem mógłby dochodzić odszkodowania na podstawie art. 417¹ § 4 KC. Tak np.: jeżeli niewydany akt normatywny miałby na celu przyznanie praw przedsiębiorcy, to – bez wprowadzenia wspomnianego ograniczenia – odszkodowania za szkody związane z niewydaniem tego aktu mogliby dochodzić członkowie najbliższej rodziny poszkodowanego przedsiębiorcy, jego pracownicy lub inni wierzyciele. Wobec tego, kierując się wykładnią ETS (w sprawach dotyczących niewydania aktów normatywnych wdrażających dyrektywy, mimo istnienia obowiązku ich wydania) należy przyjąć, że poszkodowany powinien należeć do kręgu podmiotów, na których zmianę sytuacji prawnej nakierowany miał być niewydany akt normatywny³⁹. Delikt zaniechania legislacyjnego nie obejmuje zatem pośrednich i wtórnych konsekwencji tego zaniechania, jakie poniosły osoby nienależące do kręgu podmiotów, których sytuację prawną miał kształtować lub modyfikować niewydany akt normatywny.

³⁹ Z. Banaszczyk [w:] *System prawa prywatnego...*, *op. cit.*, s. 852 i cytowane tam orzecznictwo ETS.

Charakter i przesłanki odpowiedzialności z art. 417¹ § 4 KC

Odpowiedzialność ujęta w art. 417¹ § 4 KC jest odpowiedzialnością deliktową Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego za czyn własny, niezależny od winy, związany z wykonywaniem „niezgodnie z prawem” władzy publicznej w postaci zaniechania wydania aktu normatywnego. „Niezgody z prawem” w tym przepisie polega na niewydaniu aktu normatywnego, którego obowiązek wydania przewiduje przepis prawa.

W ramach art. 417¹ § 4 KC, naprawieniu podlegają szkody majątkowe i szkody niemajątkowe. Między niewydaniem aktu normatywnego a powstałą szkodą musi zachodzić związek przyczynowo-skutkowy. Ponieważ zagadnienia tego związku z zaniechaniem legislacyjnym, jak i samo pojęcie tego zaniechania są skomplikowane, w dalszej części niniejszego opracowania zostanie im poświęcone więcej uwagi.

Zaniechanie legislacyjne

Jeżeli minimalna treść przyszłego aktu normatywnego jest precyzyjnie określona w konkretnym przepisie prawa, a także podany jest w nim termin wydania tego aktu, ocena zaniechania normatywnego określonego organu publicznego nie powinna stwarzać trudności. W przypadku braku tych okoliczności, powstaje problem kryteriów oceny „zaniechania legislacyjnego”, albowiem to legislatura ma władzę dyskrecyjną⁴⁰ w przedmiocie decyzji o wydaniu aktu normatywnego, którego obowiązek wydania nie wynika wyraźnie z przepisu prawnego. W literaturze zgłaszany jest postulat, aby w takim przypadku oprzeć się na kryteriach wypracowanych w orzecznictwie ETS, w którym za prawnie relewantne (doniosłe) uznaje się „dostatecznie poważne (kwalifikowane) naruszenie prawa wspólnotowego”⁴¹.

W przypadku obowiązku wydania rozporządzenia wykonawczego na podstawie delegacji ustawowej, można łatwo określić prawdopodobną treść tego rozporządzenia. Jeśli chodzi o ustawę, zakres dyskrecyjny władzy ustawodawczej jest znaczny – tym samym znaczny stałby się

⁴⁰ *Dyskrejacyjny* – pozostawiony do swobodnego uznania, nieokreślony, nieograniczony przepisami prawa.

⁴¹ Z. Banaszczyk [w:] *System prawa prywatnego...*, op. cit., s. 849.

zakres uznaniowości oceny dokonywanej przez sąd cywilny orzekający w sprawie o odszkodowanie za szkodę wynikłą z zaniechania legislacyjnego. Sąd musiałby w takiej sprawie ocenić, czy zachodził obowiązek wydania ustawy. Ustalenie istnienia takiego obowiązku pociągałoby za sobą obowiązek ustalenia obligatoryjnej treści ustawy. Sąd mógłby wówczas przyjąć niezgodność zaniechania legislacyjnego z prawem, gdyby obowiązek wydania ustawy był oczywisty, a jej obligatoryjna treść mogłaby być ustalona w sposób niebudzący wątpliwości na podstawie przepisu (przepisów), z którego wynikałby obowiązek wydania takiego aktu⁴². Wobec tego postuluje się, aby w procesie ustalania bezprawności zaniechania legislacyjnego, ocena sądu zmierzała do stwierdzenia, czy na podstawie samego tylko przepisu, z którego ma wynikać obowiązek wydania aktu normatywnego, możliwe jest ustalenie, że brak działania ustawodawcy stanowił naruszenie tego przepisu. Sąd powinien ustalić choćby minimalną i konieczną treść oraz termin wydania aktu normatywnego. Ocena sądu powszechnego dotycząca obowiązku wydania aktu normatywnego nie powinna opierać się na kryteriach aksjologicznych, bowiem tego rodzaju ocena należy do ustawodawcy⁴³. Dla ustalenia odpowiedzialności z art. 417¹ § 4 KC, obowiązek wydania aktu normatywnego musi wynikać z konkretnego przepisu nakazującego działanie legislacyjne. Przesłanka odpowiedzialności w postaci „niezgodności z prawem” jest w tym przepisie ograniczona do przypadku zaniechania legislacyjnego sprzecznego z „przepisem prawa”. Sąd orzekający w sprawie o odszkodowanie nie może zatem stwierdzić obowiązku wydania aktu normatywnego przez odwołanie się np. do „porządku ponadustawowego lub ponadkonstytucyjnego”, gdyż wówczas władza sądownicza ustalałaby obowiązek wydania oraz hipotetyczną treść nieistniejącej normy na podstawie własnych przekonań społecznych, politycznych czy gospodarczych⁴⁴. Zdaniem niektórych autorów niedopuszczalna jest sytuacja, w której sąd rozstrzygający sprawę o odszkodowanie ustaliłby, że obowiązek wydania aktu normatywnego wynika np. z ogólnych norm konstytucyjnych przewidujących działanie władzy publicznej w obsza-

⁴² *Ibidem*, s. 849–850.

⁴³ Z. Radwański, *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*, s. 21.

⁴⁴ M. Sałjan, *Odpowiedzialność odszkodowawcza z tytułu bezprawia normatywnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2005, nr 1, s. 25.

rach wynikających z konstytucyjnych zasad polityki państwa. W tych bowiem przypadkach zakres działania władzy ustawodawczej jest określony tak szeroko, że bez wkraczania w jej kompetencje nie można określić hipotetycznego brzmienia przepisów, których niewydanie miałyby stanowić przesłankę odpowiedzialności⁴⁵. Tego rodzaju działanie sądów naruszyłoby zasadę trójpodziału władz, gdyż pozycja ustrojowa sądów uniemożliwia im wyrażanie swoich przekonań polityczno-prawnych i społecznych. Tak wyznaczone granice ustalania przez sąd przypadków zaniechania legislacyjnego uznaje się za powszechnie akceptowane⁴⁶. Jednakże warto podkreślić, że sądy mają dużą swobodę w interpretacji przepisów. Sędziowie w orzekaniu związani są przepisami Konstytucji i ustaw, wolno im zatem interpretować przepisy tych aktów normatywnych. Jeżeli przepisy te pozwalają na wyinterpretowanie podstawy prawnej wydania ustawy lub aktu do niej wykonawczej bez wkraczania w sferę władzy ustawodawczej i wykonawczej, wolno im wskazać taką podstawę. Można jednak przypuszczać, iż będą to rzadkie przypadki.

Rygorystyczna wykładnia art. 417¹ § 4 KC powoduje, że tzw. postanowienie sygnalizacyjne Trybunału Konstytucyjnego nie może być rozumiane przez sąd rozstrzygający sprawę o odszkodowanie jako podstawa wydania aktu normatywnego w rozumieniu tego przepisu. Podobnie należy ocenić wyrok Trybunału Konstytucyjnego o niekonstytucyjności danego aktu normatywnego. Jeżeli jednak w wyroku tym Trybunał Konstytucyjny określi termin na przywrócenie stanu zgodnego z Konstytucją, ustawodawca będzie zobowiązany do wydania określonego aktu normatywnego w określonym terminie. W literaturze twierdzi się, że uchybienie temu terminowi będzie stanowiło podstawę do konstruowania roszczenia odszkodowawczego na podstawie art. 417¹ § 4 KC⁴⁷. W związku z tym, w zakresie pojęcia „przepis prawa” mieści się także przedstawione orzeczenie TK.

Powstaje pytanie, czy art. 417¹ § 4 KC obejmuje także przypadek zaniechania tworzenia unormowań pełnych, niesprzecznych wewnętrznie lub zgodnych z innymi przepisami prawa? Niektórzy autorzy

⁴⁵ *Ibidem*, s. 25.

⁴⁶ Por. Z. Banaszczyk [w:] *System prawa prywatnego...*, s. 850–851 oraz cytowana literatura.

⁴⁷ *Ibidem*.

wyrażają pogląd, że objęcie zakresem art. 417¹ § 4 KC tego przypadku rozszerzyłoby zastosowanie tego przepisu, a ponadto, rozstrzygnięcie, czy norma uniemożliwia lub ogranicza realizację praw przyznanych jednostce przez Konstytucję, umowę międzynarodową czy ustawę, należy wyłącznie do Trybunału Konstytucyjnego⁴⁸. Inni autorzy zajmują stanowisko, że wydawanie aktów normatywnych bez kluczowych dla danej materii przepisów nie spełnia wymogu wydania aktu przewidzianego prawem⁴⁹. Jeszcze inni twierdzą, że omawiany przypadek jest objęty zakresem art. 417¹ § 1 KC⁵⁰.

Związek przyczynowo-skutkowy w art. 417¹ § 4 KC

Charakter zaniechania legislacyjnego powoduje, że mogą pojawić się trudności w ustaleniu związku przyczynowego między tym zaniechaniem a powstałą szkodą. Jeżeli osoba występująca z roszczeniem odszkodowawczym z art. 417¹ § 4 KC wykaże, że niewydany akt normatywny nakierowany miał być na dodatnie zmiany jej sytuacji prawnej (np. zapewnienie pewnych dóbr lub ochrona przed zagrożeniem), a w związku z niewydaniem tego aktu została ona poszkodowana, to należy przyjąć normalność związku przyczynowego między zaniechaniem legislacyjnym a powstałą szkodą. Akt normatywny miał być bowiem właściwym środkiem do realizacji wyznaczonego celu, a delegacja konstytucyjna lub ustawowa do wydania aktu normatywnego uzasadniona była racjonalnymi motywami legislacyjnymi i opierała się na uzasadnionym przekonaniu, że wydanie tego aktu zapewni realizację jego celu. Zakładając racjonalność ustawodawcy można przyjąć, że brak wydania „nakazanego” aktu normatywnego zwiększa prawdopodobieństwo wystąpienia negatywnych efektów albo niewystąpienia pożądanych skutków. Szkada wynikła ze zrealizowania się zagrożenia, któremu miało zapobiec wydanie aktu normatywnego, albo z nieosiągnięcia pozytywnego celu, któremu miał służyć ten akt, podlega naprawieniu w ramach art. 417¹ § 4 KC. Związek przyczynowy między tymi następstwami

⁴⁸ E. Bagińska, *Odpowiedzialność...*, *op. cit.*, s. 403.

⁴⁹ J. Skoczył, *Odpowiedzialność za szkody...*, *op. cit.*, s. 403 i n..

⁵⁰ Z. Banaszczyk [w:] *System prawa prywatnego...*, s. 852.

a zaniechaniem organu zobowiązanego do wydania aktu normatywnego jest bowiem normalny w myśl art. 361 § 1 KC⁵¹.

Wnioski

Wprowadzenie do Kodeksu cywilnego art. 417¹ § 4 wraz z pozostałymi przepisami dotyczącymi odpowiedzialności za szkody związane z wykonywaniem władzy publicznej oznacza obowiązywanie w nim nowej zasady odpowiedzialności za tzw. bezprawie konstytucyjne. W wymienionym przepisie bezprawie to polega na zaniechaniu wydania aktu normatywnego, którego obowiązek wydania wynika z przepisu prawnego. Wydaje się, że praktyka sądów orzekających w sprawie omawianej odpowiedzialności ograniczy się do stwierdzania niezgodności z prawem tego zaniechania w przypadku ustalenia przepisu wyraźnie przewidującego obowiązek wydania aktu normatywnego. Wobec braku takiego jednoznacznego przepisu, sąd powszechny będzie obawiał się wejścia w konflikt kompetencyjny z Trybunałem Konstytucyjnym, władzą ustawodawczą i władzą wykonawczą w zakresie, w jakim posiadają one uprawnienia legislacyjne. Stosowaniu art. 417¹ § 4 KC sprzyjać będzie zatem stanowienie przepisów przewidujących wyraźnie obowiązek wydania określonego aktu normatywnego.

Niewątpliwie odpowiedzialność ujęta w art. 417¹ § 4 KC ma charakter „nowatorski” i teoretycznie powinna przyczynić się do poprawy pozycji prawnej jednostki wobec organów władzy, a także do realizowania przez tę władzę obowiązku wydawania aktów normatywnych, przewidzianego przepisem prawa. Należy mieć nadzieję, że nie będzie to nowatorska regulacja, ale „martwa” w praktyce stosowania prawa.

Bibliografia

Bagińska E., *Odpowiedzialność odszkodowawcza za wykonywanie władzy publicznej*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2006.

⁵¹ Por. *Ibidem*, s. 853 oraz cytowana literatura.

- Banaszczyk Z. [w:] *System prawa prywatnego*, t. 6, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. A. Olejniczak, C.H. Beck, Instytut Nauk Prawnych PAN, Warszawa 2009.
- Kondek J. M., *Polskie uregulowanie odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez władzę publiczną na tle regulacji Republiki Czeskiej i Wielkiej Brytanii*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007, nr 4.
- Radwański Z., *Odpowiedzialność odszkodowawcza za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej w świetle projektowanej nowelizacji kodeksu cywilnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2004, nr 2.
- Radwański Z., *Zmiany w KC dotyczące odpowiedzialności organów wykonujących władzę publiczną*, „Monitor Prawniczy” 2004, nr 21.
- Safjan M., *Odpowiedzialność odszkodowawcza władzy publicznej (po 1 września 2004 roku)*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2004.
- Safjan M., *Odpowiedzialność odszkodowawcza z tytułu bezprawia normatywnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2005, nr 1.
- Skoczylas J., *Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez władzę publiczną*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2005.
- Szpunar A., *Odpowiedzialność Skarbu Państwa za funkcjonariuszy*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1985.

SUMMARY

The aim of this article is to analyze the liability for damage caused by a failure to issue a legislative act, as regulated in the Civil Code. It is a “new” legislative solution, rated under the regime of the liability for damage caused by the exercise of public authority. The article indicated the origins of the regulation and conditions of the application of article 4171 § 4 of the Civil Code which regulates the tort called “normative lawlessness” in the form of a failure to issue a normative act whereas the duty to issue the latter is set forth in legal provisions.